

Tilburg University

Over de cumulatie-grond

van Rijs, André; van Drongelen, Harry

Published in:
Beloning en Belasting

Publication date:
2020

Document Version
Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

Citation for published version (APA):
van Rijs, A., & van Drongelen, H. (2020). Over de cumulatie-grond: De eerste toewijzing, maar is dit wel de bedoeling? *Beloning en Belasting*, 2020(8), 21-22. [2020-0113].

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

BELONING & BELASTING



Vakblad gespecialiseerd in loonheffingen

Dit artikel wordt u aangeboden door Beloning & Belasting

Beloning & Belasting is hét vakblad voor professionals die op de hoogte willen zijn en blijven van de ontwikkelingen met betrekking tot loonbelasting en sociale verzekeringen. Beloning & Belasting biedt praktijkgerichte informatie over wetgeving, beleid en jurisprudentie. Dat is aangevuld met commentaren van deskundigen en lezersvragen. In Beloning & Belasting staat onmisbare informatie voor onder andere belastingadviseurs, accountants, boekhouders en HR-managers.

Dit kunt u verwachten van Beloning & Belasting:

- 12x per jaar vakblad - digitaal en/of op papier
- maandelijkse nieuwsbrief per e-mail
- informatie die u direct in de dagelijkse praktijk kunt gebruiken
- toegang tot online database
- laatste vier vakbladen offline beschikbaar op tablet.

Kijk voor meer informatie of een (proef)abonnement op <https://www.futd.nl/vakblad/beloning-belasting/abonneren/>

© 2020 Rendement Uitgeverij. Alle rechten voorbehouden.

Niets uit deze uitgave mag, noch geheel, noch gedeeltelijk, worden overgenomen en/of vermenigvuldigd zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever. Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave de uiterste zorg is besteed, aanvaarden auteur(s), redacteur(en) en uitgever geen aansprakelijkheid voor eventuele fouten en onvolkomenheden, noch voor de gevolgen hiervan.

Harry van Drongelen¹ en André van Rijs²

Over de cumulatie-grond; de eerste toewijzing, maar is dit wel de bedoeling?

2020-0113

Als een werkgever de arbeidsovereenkomst met zijn werknemer door middel van opzegging of op diens verzoek door ontbinding door de kantonrechter wil beëindigen moet daarvoor een redelijke ontslaggrond ten grondslag liggen (zie artikel 7:669 lid 1 BW en artikel 7:671b lid 1 onderdeel a BW). In lid 3 van artikel 7:669 BW is een limitatieve opsomming gegeven van wat een redelijke ontslaggrond is. Het gaat dan om (1) bedrijfseconomische gronden die zijn gerelateerd aan het wel en wee van de onderneming (onderdeel a); (2) langdurige arbeidsongeschiktheid (onderdeel b); (3) persoonsgebonden gronden die terugslaan op de werknemer zelf en dat zijn: frequent verzuim door ziekte (onderdeel c); disfunctioneren (onderdeel d); verwijtbaar handelen of nalaten aan werknemerskant (onderdeel e); ernstig gewetensbezwaar (onderdeel f); en een (ernstig en duurzaam) verstoorde arbeidsverhouding (onderdeel g). Iedere redelijke grond moet op zichzelf worden beschouwd en delen van verschillende redelijke gronden mogen niet worden opgeteld om dan vervolgens de kwalificatie 'redelijke grond' te krijgen. Met andere woorden: alleen bij een voldragen ontslaggrond is sprake van een redelijke ontslaggrond. Dat maakt dan ook dat de Haagse Kantonrechter in september 2015³ terecht aangeeft dat de verschillende in de wet voorgeschreven ontslaggronden die elk op zich onvoldoende zijn voor ontslag, niet bij elkaar kunnen worden geteld om een ontslag te kunnen dragen.

De wetgever heeft daarnaast voorzien in een restgrond, de zogenaamd 'h-grond' (artikel 7:669 lid 3 onderdeel h BW). Het gaat in dat geval om andere dan de hiervoor al genoemde ontslaggronden maar op grond waarvan in redelijkheid van de werkgever niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Deze restgrond is volgens de Amsterdamse Kantonrechter in oktober 2015⁴ niet bedoeld voor het repareren van onvoldoende onderbouwd ontslag op een van de andere gronden. Tot slot heeft de wetgever voorzien in een zogenaemde 'cumulatiegrond' (zie artikel 7:669 lid 3 onderdeel i BW). Het gaat in dat geval om een combinatie van omstandigheden die zijn genoemd in twee of meer van de hiervoor al genoemde redelijke ontslaggronden (zie artikel 7:669 lid 3 onderdelen c-h BW) genoemde gronden, die zodanig zijn dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Het gaat dan volgens de wetgever om situaties waarbij zich omstandigheden uit verschillende ontslaggronden voordoen (bijvoorbeeld een verstoorde arbeidsverhouding in combinatie met disfunctioneren of verwijtbaar handelen aan werknemerskant) die echter op zich onvoldoende zijn om een redelijke grond te vormen, maar waarbij het gezien het geheel van de omstandigheden in redelijkheid niet van de werkgever kan worden gevergd om de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. In dergelijke gevallen gaat het dus

om een combinatie van omstandigheden uit meer dan één ontslaggrond waardoor een zodanige situatie voor de werkgever ontstaat dat voortzetting van de arbeidsovereenkomst in redelijkheid niet langer van hem gevergd kan worden en het dus gerechtvaardigd is dat de arbeidsovereenkomst eindigt. De wetgever maakt kenbaar dat de werkgever om ontbinding van de arbeidsovereenkomst kan verzoeken op een van de redelijke ontslaggronden (zie artikel 7:669 lid 3 onderdelen c-h BW) zijn aangegeven en subsidiair, voor het geval de rechter tot het oordeel komt dat deze gronden onvoldragen zijn of onvoldoende onderbouwd, op grond van de cumulatiegrond. De werkgever kan ook de cumulatiegrond primair ten grondslag leggen aan het ontbindingsverzoek, waarbij dan wel omstandigheden uit twee of meer van de hiervoor aangegeven ontslaggronden moeten worden aangevoerd. De Amsterdamse Kantonrechter maakt in mei 2020⁵ duidelijk dat de cumulatiegrond niet is bedoeld om een onvoldragen redelijke ontslaggrond te repareren.

Afwijzing, op afwijzing, op afwijzing

Bij de cumulatiegrond staat het in redelijkheid niet van de werkgever kunnen vergen om de arbeidsovereenkomst te laten voortduren centraal. Maar pakt dit in de praktijk wel zo uit zoals de wetgever dit heeft bedoeld? Wat nogal eens voorkomt, en daar wijst bijvoorbeeld de Alkmaarse Kantonrechter in februari 2020

(ECLI:NL:RBNHO:2020:1036) op, is dat werkgevers verzuimen de cumulatiegroond *afzonderlijk toe te lichten*. De kantonrechter vindt dat het niet aan hem is na te gaan of de omstandigheden die zijn aangevoerd in het kader van de afzonderlijke ontslaggronden in het kader van de cumulatiegroond te verzamelen en zelfstandig te beoordelen of dat voldoende is voor een voldragen cumulatiegroond. Ook wijzen daarop bijvoorbeeld de Eindhovense Kantonrechter in februari 2020 (ECLI:NL:RBOBR:2020:1498) en de Rotterdamse Kantonrechter in maart 2020 (ECLI:NL:RBROT:2020:2915). De Utrechtse Kantonrechter geeft in maart 2020⁶ aan dat er nauwelijks sprake is van een toelichting waarom een beroep op de cumulatiegroond gerechtvaardigd is. Op zich is dit wel opmerkelijk. De wettelijke omschrijving van de cumulatiegroond geeft hiervoor eigenlijk helemaal geen grondslag. Het gaat namelijk alleen om beoordeling van alle feiten en omstandigheden die tezamen zodanig zijn dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren en die feiten en omstandigheden zal de werkgever in de meeste gevallen al toegelicht hebben bij de onderbouwing van één van de andere redelijke ontslaggronden, zoals het verwijtbaar handelen of nalaten aan werknemerskant, het disfunctioneren of de verstoorde arbeidsverhouding. Dat maakt de uitspraak van de Haagse Kantonrechter in juni 2020⁷, des te opmerkelijker omdat die opmerkt dat het voor een beroep op de cumulatiegroond niet voldoende is om dezelfde feiten en gedragingen te herhalen die ook aan de andere ontslaggronden ten grondslag zijn gelegd, terwijl het toch om een 'optelsom' van die andere ontslaggronden.

De benadering van de cumulatiegroond door kantonrechters verschilt. De Rotterdamse Kantonrechter doet in juni 2020⁸ het beroep op de cumulatiegroond eenvoudig af met dat de combinatie van de opgevoerde (onvoldragen) ontslaggrond disfunctioneren en verstoorde arbeidsrelatie niet zodanig zijn dat voortzetting van de arbeidsovereenkomst in redelijkheid niet van de werkgever kan worden gevergd. De Kantonrechter in Zwolle doet in mei 2020⁹ in feite hetzelfde maar dan als het gaat om de verwijtbaar handelen en verstoorde arbeidsverhouding. In februari 2020 maakt de Alkmaarse Kantonrechter¹⁰ duidelijk dat uit het ontbindingsverzoek van werkgeverskant niet blijkt dat de afzonderlijke opgevoerde ontslaggronden voldragen zijn. Sterker nog; hij vindt evenmin dat er sprake is van een *bijna voldragen ontslaggrond* is, wat ook door de Amsterdamse Kantonrechter in mei 2020 (ECLI:NL:RBAMS:2020:2541) en de Kantonrechter in Rotterdam in juli 2020 (ECLI:NL:RBROT:2020:6350) is aangevoerd. Het lijkt er om te gaan dat op zijn minst

één van de andere ontslaggronden ten minste 'bijna' voldragen moet zijn waarbij het ontbrekende deel dan moet worden aangevuld door een andere deels voldragen ontslaggrond.

En dan toch eindelijk de eerste toewijzing!

In juli 2020 is door de Kantonrechter in Almere¹¹ voor het eerst een ontbindingsverzoek van werkgeverskant gehonoreerd op grond van de cumulatiegroond. Ook hier speelt het zijn van een 'bijna voldragen' ontslaggrond. De kantonrechter concludeert dat dit het geval is. Er is sprake van een verstoorde arbeidsverhouding die partijen door mediation niet hebben kunnen herstellen. Dat dat vertrouwen niet hersteld is, blijkt uit het feit dat de werknemer op 7 februari 2020 vrijgesteld is van zijn verplichting om te werken en dat hij die vrijstelling niet heeft aangevochten. Dit rechtvaardigt volgens de kantonrechter de ontbinding op grond van de cumulatiegroond, maar dat begrijpen wij niet. Het lijkt ons dat hier sprake is van een voldragen ontslaggrond en dat een ontbinding op grond van een verstoorde arbeidsverhouding had moeten plaatsvinden. Hij geeft zelf aan dat er sprake is van het duurzaam geschaad zijn van het vertrouwen. Maar ja, op grond van de cumulatiegroond kan hij eenvoudig de maximale verhoging van de transitievergoeding toekennen met als argument dat de werkgever in het verbetertraject in het kader van het disfunctioneren steken heeft laten vallen. Wij weten zeker dat deze vindingsrijkheid van de Kantonrechter in Almere om een weg te vinden naar een hogere ontslagvergoeding niet de bedoeling is geweest van de wetgever, maar de transitievergoeding blijkt niet voor iedereen hoog genoeg te zijn. Vooral omdat de transitievergoeding niet alleen is bedoeld om financieel de periode te overbruggen van de ene baan naar de andere baan, maar ook als een pleister op de wonde voor het gedwongen vertrek van de werknemer bij zijn werkgever. Het lijkt er op dat deze kantonrechter een oplossing heeft gevonden voor dit probleem.

Noten:

1. Mr. dr. J. van Drongelen is (emer.) universitair hoofdocent bij de vakgroep sociaal recht en sociale politiek van de Universiteit van Tilburg en (gepens.) senior wetgevingsjurist bij het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.
2. Mr. A.D.M. van Rijs is docent bij de vakgroep sociaal recht en sociale politiek van de Universiteit van Tilburg.
3. Zie Ktr. 's-Gravenhage 4 september 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:10521.
4. Zie Ktr. Amsterdam 28 oktober 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:7786.
5. Zie Ktr. Amsterdam 8 mei 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:2541.
6. Zie Ktr. Utrecht 27 maart 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:1221.
7. Zie Ktr. 's-Gravenhage 8 juni 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:5404.
8. Zie Ktr. Rotterdam 9 juni 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:5246.
9. Zie Ktr. Zwolle, 6 mei 2020, ECLI:NL:RBOVE:2020:1726.
10. Zie Ktr. Alkmaar 17 februari 2020, ECLI:NL:RBNHO:2020:1036.
11. Zie Ktr. Almere 6 juli 2020, ECLI:NL:RBME:2020:2705.